

**FRANCISCO ZARDO**

**INFRAÇÕES E SANÇÕES  
EM LICITAÇÕES E  
CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

.....

**COM AS ALTERAÇÕES  
DA LEI ANTICORRUPÇÃO  
(LEI 12.846/2013)**

*PREFÁCIO*

**EGON BOCKMANN MOREIRA**

*APRESENTAÇÃO*

**RENÉ ARIEL DOTTI**

**THOMSON REUTERS**

**REVISTA DOS  
TRIBUNAIS™**

*Diretora Responsável*  
**Marisa Harms**

*Diretora de Operações de Conteúdo*  
**Juliana Mayumi Ono**

*Editores:* Cristiane Gonzalez Basile de Faria, Danielle Oliveira, Ivê A. M. Loureiro Gomes e Luciana Felix

*Assistente Editorial:* Karla Capelas

*Produção Editorial*  
*Coordenação*  
**Juliana De Cicco Bianco**

*Analistas Editoriais:* Amanda Queiroz de Oliveira, Danielle Rondon Castro de Moraes, Flávia Campos Marcelino Martines, George Silva Melo, Luara Coentro dos Santos e Rodrigo Domiciano de Oliveira

*Analistas de Qualidade Editorial:* Maria Angélica Leite, Samanta Fernandes Silva e Victor Bonifácio

*Assistentes Documentais:* Beatriz Biella Martins e Karen de Almeida Carneiro

*Capa:* Adriana Martins

*Administrativo e Produção Gráfica*  
*Coordenação*  
**Caio Henrique Andrade**

*Analista Administrativo:* Antonia Pereira

*Assistente Administrativo:* Francisca Lucélia Carvalho de Sena

*Analista de Produção Gráfica:* Rafael da Costa Brito

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
**(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

---

Zardo, Francisco

Infrações e sanções em licitações e contratos administrativos  
: com as alterações da Lei anticorrupção (Lei 12.846/2013) /  
Francisco Zardo. – 1. ed. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais,  
2014.

ISBN 978-85-203-5659-3

1. Contratos administrativos – Brasil 2. Infrações administrativas  
– Brasil 3. Licitações – Brasil 4. Sanções administrativas – Brasil I.  
Título.

14-10515

CDU-351.712.2.032.3(81)

---

**Índices para catálogo sistemático:** 1. Brasil : Licitações : Direito administrativo  
351.712.2.032.3(81)

## Sumário

Agradecimentos.....	9
Prefácio .....	11
Apresentação.....	15
Introdução.....	25

### Capítulo I Noções Gerais

1. A organização do Estado brasileiro e a função administrativa .....	31
2. O direito administrativo.....	33
2.1 O milagre sempre renovado .....	33
2.2 O paradoxo original.....	34
2.3 Um direito administrativo dos cidadãos? .....	36
3. O direito administrativo sancionador .....	37
3.1 A unidade do <i>ius puniendi</i> estatal .....	38
3.2 Aplicação dos princípios do direito penal “com matizes” .....	39
4. As relações de especial sujeição .....	40
4.1 O contexto em que foi concebida a teorização acerca das relações de especial sujeição .....	41
4.2 Morte e vida das relações de especial sujeição .....	42
4.3 Rejeição à teoria das relações de especial sujeição .....	44

### Capítulo II As infrações administrativas em licitações e contratos administrativos

1. Os debates sobre a natureza das infrações administrativas.....	49
1.1 As teorias qualitativas .....	50
1.1.1 O direito penal de polícia .....	50

1.1.2	O direito penal administrativo.....	52
1.1.3	A posição contemporânea de Jorge de Figueiredo Dias...	52
1.2	A teoria quantitativa.....	53
1.3	Análise crítica.....	54
1.3.1	As virtudes das teorias qualitativa e quantitativa .....	54
1.3.2	As inconsistências das teorias qualitativa e quantitativa ....	58
1.4	A prevalência do critério formal .....	60
2.	A estrutura das infrações administrativas .....	62
2.1	A conduta.....	64
2.1.1	A ação.....	64
2.1.2	A omissão .....	66
2.1.3	A divergência em torno da capacidade de ação da pessoa jurídica .....	66
2.1.4	Sistematização das formas de ação da pessoa jurídica ....	71
2.1.5	Conclusão parcial.....	73
2.2	A tipicidade.....	73
2.2.1	O fundamento constitucional do princípio da tipicidade no direito administrativo .....	73
2.2.1.1	A Lei 8.666/1993 e as divergências doutrinárias acerca da configuração do princípio da tipicidade no direito administrativo .....	74
2.2.1.2	Análise crítica .....	79
2.2.1.3	A nossa posição: reserva relativa de lei .....	81
2.2.1.3.1	A reserva absoluta de lei para a criação da sanção e a descrição das condutas proibidas pelo regulamento ou pelo contrato a partir dos <i>standards</i> legais.....	85
2.2.1.3.2	Os <i>standards</i> e a Lei 8.666/1993 ....	87
2.2.1.3.3	O princípio da tipicidade e as leis do pregão e do regime diferenciado de contratação (RDC).....	88
2.2.1.4	Conclusão parcial.....	89

2.2.2	O tipo objetivo .....	90
2.2.2.1	Os tipos abertos e os conceitos indeterminados ...	91
2.2.2.2	Conceitos indeterminados: discricionariedade ou interpretação?.....	92
2.2.2.3	As normas em branco .....	95
2.2.3	O tipo subjetivo .....	97
2.2.3.1	O fundamento constitucional do princípio da culpabilidade .....	99
2.2.3.2	A distinção entre voluntariedade, dolo e culpa ...	102
2.2.3.2.1	A voluntariedade.....	103
2.2.3.2.2	O dolo .....	104
2.2.3.2.3	A culpa .....	107
2.2.3.3	O dolo e a culpa nas infrações cometidas por pessoas jurídicas .....	108
2.2.3.3.1	A divergência sobre a relevância do elemento subjetivo das pessoas físicas na configuração do dolo da pessoa jurídica .....	109
2.2.3.3.2	A necessária distinção entre a conduta dos empregados e dos representantes legais para fins de aferição do dolo e da culpa das pessoas jurídicas .....	111
2.3	Antijuridicidade .....	113
2.3.1	As causas de exclusão da antijuridicidade .....	114
2.3.1.1	A legítima defesa .....	115
2.3.1.2	O consentimento do ofendido (ou a confiança legítima).....	116
2.3.1.3	O estado de necessidade .....	117
2.3.1.4	O exercício regular de um direito e o estrito cumprimento de um dever legal .....	118
2.4	A culpabilidade (ou reprovabilidade) .....	119
2.4.1	Causas de exclusão da culpabilidade .....	122
2.4.1.1	Inexigibilidade de conduta diversa.....	122

2.4.1.2	Caso fortuito e de força maior .....	123
2.4.1.3	O erro .....	124
2.5	Os tipos infracionais na Lei 8.666/1993.....	126
2.5.1	Recusa injustificada em assinar o contrato.....	126
2.5.2	Atraso injustificado na execução do contrato .....	129
2.5.3	Inexecução total ou parcial .....	130
2.5.4	Fraude fiscal .....	132
2.5.6	Prática de atos ilícitos visando a frustrar os objetivos da licitação .....	134
2.5.7	Demonstrar não possuir idoneidade para contratar com a administração .....	138
2.6	Os tipos infracionais nas leis do pregão e do regime diferen- ciado de contratação (RDC) .....	141

### Capítulo III

#### As sanções administrativas em licitações e contratos administrativos

1.	Considerações introdutórias .....	143
1.1	As características da sanção administrativa.....	144
2.	As sanções administrativas nos contratos administrativos .....	151
2.1	As sanções administrativas podem ser aplicadas no silêncio do contrato? .....	152
3.	As finalidades da sanção administrativa .....	155
3.1	A teoria da retribuição .....	155
3.2	A teoria da prevenção especial.....	156
3.3	A teoria da prevenção geral.....	156
3.4	Teorias unificadoras.....	156
3.5	A suposta especificidade da finalidade da sanção administrativa contratual.....	157
4.	A classificação das sanções administrativas.....	159
5.	As espécies de sanções administrativas previstas na Lei 8.666/1993 e nas leis do pregão e do RDC .....	162
5.1	Advertência.....	162

5.2	As multas.....	163
5.3	A suspensão e a declaração de inidoneidade previstas na Lei 8.666/1993 e o impedimento de licitar e contratar previsto nas leis do pregão e do RDC .....	166
5.3.1	A sanção de suspensão não possui natureza cautelar.....	166
5.3.2	A extensão das penas de suspensão e de inidoneidade ...	168
5.3.2.1	A interpretação literal .....	168
5.3.2.2	A interpretação extensiva .....	171
5.3.2.2.1	A necessária interpretação extensiva, por coerência, também no tocante ao regime jurídico aplicável .....	175
5.3.2.3	A interpretação sistemática: o nosso posicionamento .....	177
5.3.3	O impedimento previsto nas leis do pregão e do RDC.....	183

#### **Capítulo IV**

##### **A prescrição das sanções administrativas em licitações e contratos administrativos**

1.	Considerações introdutórias .....	185
2.	As razões que legitimam a prescrição .....	186
3.	Os fundamentos jurídicos da prescrição .....	187
4.	O prazo prescricional das sanções administrativas em licitações e contratos administrativos.....	190
5.	Aplicação, por analogia, da Lei 12.846/2013 .....	192

#### **Capítulo V**

##### **Os acordos de leniência nas sanções em licitações e contratos administrativos**

1.	A consensualidade na administração .....	195
2.	Os acordos de leniência: definição .....	197
2.1	A competência para a celebração dos acordos de leniência .....	198
2.2	Os requisitos para a celebração do acordo de leniência .....	200
2.2.1	A colaboração permanente com as investigações .....	200
2.2.2	A confissão .....	202

2.2.3	A cessação completa do envolvimento na infração.....	205
2.2.4	O acordo somente pode ser celebrado com o primeiro colaborador .....	205
2.3	A contrapartida à celebração ao acordo de leniência .....	205
2.3.1	O acordo de leniência estende-se às Leis 10.520/2002 e 12.462/2011 .....	207
2.4	O procedimento do acordo de leniência .....	209
	Conclusão .....	211
	Bibliografia.....	215